

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 07 SEPTEMBRE 2011

8ème Chambre

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES
Arrêt contradictoire et définitif

En cause de:

AAA GALLERY sprl,

dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, rue des Pierres
22,

partie appelante, représentée par son gérant, Monsieur Vincent
DHAUSSY,

Contre :

L'Office National de Sécurité Sociale,

dont le siège social est établi à 1060 BRUXELLES, Place Victor
Horta, 11,

partie intimée, représentée par Maître THIRY Eric, avocat,

★

★

★

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant:

La présente décision applique notamment les dispositions suivantes :

- le code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, et notamment l'article 24.

Vu le jugement du 3 novembre 2006 et celui du 16 février 2007,

Vu la requête d'appel du 21 juin 2007,

Vu l'ordonnance du 13 juillet 2009 fixant les délais de procédure,

Vu les conclusions déposées pour l'ONSS le 27 août 2009 et pour la société le 22 février 2010,

Entendu le conseil de l'ONSS et le gérant de la société, le 23 mars 2011,

Vu la mise en continuation et les pièces complémentaires déposées par le Ministère public,

Réentendu le conseil de l'ONSS et le gérant de la société à l'audience du 29 juin 2011,

Entendu Monsieur M. PALUMBO en son avis oral conforme auquel Monsieur Dhaussy à répliqué.

* * *

I. LES FAITS ET ANTECEDENTS DU LITIGE

1. Le 16 mars 1999, un bail commercial a été souscrit par Monsieur V. D. , agissant à titre personnel et au nom d'une société à constituer, pour une maison avec rez-de-chaussée commercial située 22, rue des Pierres à 1000 Bruxelles.

Des travaux ont été exécutés dans l'immeuble par Monsieur J. L. , entrepreneur exerçant ses activités sous la dénomination DECOLUX. Ces travaux ont donné lieu à l'établissement, le 20 juillet 1999, d'une facture de 147.953 FB, après déduction d'un acompte de 40.000 FB.

Monsieur L. a été déclaré en faillite par jugement du tribunal de commerce de Tournai du 12 juin 2001.

2. L'ONSS a poursuivi auprès de la société AAA le paiement d'une partie du passif social de Monsieur J. L. en invoquant son absence d'enregistrement.

La procédure a été introduite par la citation que l'ONSS a fait signifier à la société le 23 mai 2002.

Elle visait à la condamnation de la société à payer, en tant que responsable solidaire, la somme de 2.934,09 Euros, majorée des intérêts compensatoires depuis le 19 janvier 2001 et des intérêts judiciaires.

3. Par jugement du 3 novembre 2006, le tribunal du travail a ordonné la réouverture des débats.

Par jugement du 16 février 2007, il a déclaré la demande de l'ONSS fondée et a condamné la société à payer 2.934,09 Euros, majorés des intérêts moratoires au taux de 7 % à partir du 19 octobre 2001 ainsi qu'aux dépens liquidés à 286,38 Euros.

Le jugement du 16 février 2007 a été signifié le 30 mai 2007.

4. La société a fait appel des jugements par une requête déposée, en temps utile, le 21 juin 2007.

II. OBJET DE L'APPEL

5. La société demande d'être déchargée de la condamnation mise à sa charge portée contre elle. Subsidiairement, elle demande à la Cour du travail d'interroger la Cour constitutionnelle ou à tout le moins, de reconnaître l'existence de circonstances atténuantes.

L'ONSS demande la confirmation du jugement.

III. DISCUSSION

A. Rappel des dispositions légales pertinentes

6. Dans sa version applicable à l'espèce, l'article 30bis de la loi du 27 juin 1969 prévoyait la responsabilité du commettant ayant fait appel à un entrepreneur non-enregistré ou dont l'enregistrement a été radié, dans les conditions suivantes :

« § 3. Le commettant qui, pour les travaux visés au § 1er, fait appel à un entrepreneur qui n'est pas enregistré au moment de la conclusion de la convention, est solidairement responsable du paiement des dettes sociales de son cocontractant.

(...)

Sous réserve des dispositions prévues aux alinéas 5 et 6, les articles 1200 à 1216 du Code civil sont applicables à la responsabilité solidaire visée aux alinéas précédents.

(...)

La responsabilité solidaire est limitée à 50 p.c. du prix total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, concédés à l'entrepreneur, ou au sous-traitant non enregistré.

Les dettes sociales précitées comportent :

1° le paiement à l'Office national de Sécurité sociale des sommes dues en application de la législation et de la réglementation en matière de sécurité sociale des travailleurs salariés relatives aux trimestres au cours desquels les travaux concernés ont été exécutés ainsi qu'aux trimestres précédents; (...) ».

7. Dans sa version applicable à l'espèce, l'article 30bis de la loi du 27 juin 1969 prévoyait une obligation de retenue et sanctionnait le défaut de retenue, comme suit :

« § 4. Le commettant qui effectue le paiement de tout ou partie du prix de travaux visés au § 1er, à un entrepreneur qui, au moment du paiement, n'est pas enregistré, est tenu, lors du paiement, de retenir et de verser 15 p.c. du montant dont il est redevable, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, à l'Office national précité, selon les modalités déterminées par le Roi.

(...)

Le cas échéant, les montants versés en exécution du présent paragraphe sont déduits du montant pour lequel le commettant ou l'entrepreneur est rendu responsable conformément au § 3.

(...)

§ 5. Sans préjudice de l'application des sanctions prévues par l'article 35, alinéa 1er, 3°, le commettant qui n'a pas effectué le versement visé au § 4, alinéa 1er, est redevable à l'Office national précité, outre le montant à verser, d'une majoration égale au montant à payer ».

La Cour constitutionnelle a décidé que cette majoration a un caractère pénal prédominant même si elle n'est pas une peine au sens de l'article 1^{er} du Code pénal (voir arrêt n° 86/2007 du 20 juin 2007, point B.6.).

La Cour en a déduit que l'article prévoyant cette majoration « viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne permet pas au tribunal du travail de modérer, s'il existe des circonstances atténuantes, la majoration qu'il prévoit » et en ce qu'il « ne permet pas au tribunal du travail d'ordonner un sursis à l'exécution du paiement » de cette majoration (arrêt n° 86/2007 du 20 juin 2007).

8. Enfin, dans sa version applicable à l'espèce, l'article 30bis prévoyait en son paragraphe 10 que cet article « n'est pas applicable au commettant-personne physique dans la mesure où il fait exécuter des travaux visés au § 1er, à des fins strictement privées ».

Cette exception doit être interprétée de manière restrictive.

La Cour de cassation a ainsi, à propos de l'exception comparable ayant précédemment été en vigueur, décidé « qu'il ressort de la genèse de la loi que cette exception ne concerne que les travaux exécutés dans des habitations individuelles à l'initiative et pour le compte de particuliers » (Cass. 25 octobre 1999, *Pas.* 1999, I, 562 ; Cour trav. Liège, 26 mai 2005, RG n° 31.769/03 : voy. aussi Cass. 5 septembre 1988, *Pas.*, 1989, I, n° 4; Cass. 9 janvier 1989, *Pas.*, 1989, I, n° 257; Cass. 21 mai 1990, *Pas.*, 1990, I, n° 554).

La non-application de l'exception à l'hypothèse de travaux effectués à un immeuble affecté à un usage mixte a été jugée par la Cour constitutionnelle comme ne violant pas les articles 10 et 11 de la Constitution. La Cour a notamment considéré :

« B.5.4. Compte tenu du but du législateur qui consiste en ce que, dans tous les autres cas que ceux décrits dans les exceptions visées à

l'article 30bis, § 6, chacun soit incité à recourir à un entrepreneur enregistré, la mesure en cause n'a pas d'effets disproportionnés, étant donné que pour ce qui concerne les travaux effectués à la partie professionnelle de l'habitation, le cocontractant concerné est toujours tenu de vérifier si son entrepreneur est enregistré. La Cour ne voit pas en quoi une obligation excessive serait imposée au cocontractant puisque, probablement, ce sera le même entrepreneur qui effectuera la totalité des travaux et, dès lors, également ceux effectués à la partie réservée à l'habitation (...) » (Arrêt n° 126/2002 du 10 juillet 2002).

B. Application dans le cas d'espèce

9. En l'espèce, il n'est pas contesté que les travaux pour lesquels il a été fait appel à DECOLUX étaient concernés par l'obligation d'enregistrement. De même, il n'est pas contesté que DECOLUX était débiteur de dettes sociales importantes accumulées au cours et avant la période de réalisation des travaux.

Il résulte par ailleurs, des pièces déposées par le Ministère public que si DECOLUX a été enregistré en juillet 1988, cet enregistrement a été radié le 29 octobre 1991 et que la décision de radiation a été publiée le 28 décembre 1991 de sorte qu'elle a produit ses effets à l'égard des tiers à partir du 10 janvier 1992.

Ainsi indépendamment du taux de TVA pratiqué, il est certain que lorsqu'il a été fait appel à DECOLUX en 1999, cet entrepreneur n'était pas enregistré.

10. La société ne peut se prévaloir de l'exception prévue en cas de travaux effectués à des fins exclusivement privées.

L'immeuble dans lesquels ces travaux ont été réalisés avait un usage commercial et d'habitation, comme l'indique l'article 1 du bail commercial qui évoque une maison avec un rez-de-chaussée commercial.

Il est dès lors vain de soutenir que les travaux n'auraient pas affectés le rez-de-chaussée et n'auraient concernés que les étages d'habitation. Du reste, ni le descriptif assez vague repris sur le devis, ni le libellé de la facture, n'établissent avec certitude que les travaux ne concernaient que les étages d'habitation.

Par ailleurs, s'agissant de travaux effectués dans un immeuble ayant, pour partie au moins, une vocation commerciale, il est indifférent que le devis ait été adressé à Monsieur D , que l'acompte ait été payé par lui ou encore que la société n'ait repris le bail commercial que le 20 octobre 2000 : en effet, il ne suffit pas que le maître de l'ouvrage soit une personne physique, encore faut-il qu'il soit établi que cette personne physique est intervenue à des fins strictement privées.

Or, cette preuve n'est pas rapportée.

La circonstance que les travaux ont été facturés à la société et le fait que comme cela résulte des pièces déposées par le Ministère public, cette facture a été prise en charge par la société, démontrent au contraire que les travaux n'ont pas été effectués à des fins exclusivement privées.

Dans ces conditions, il ne peut être fait application de l'exception prévue à l'article 30bis, § 10.

11. C'est vainement que la société invite la Cour à interroger la Cour constitutionnelle à propos de l'absence de recours subrogatoire contre l'entrepreneur failli. Ce faisant la société n'indique pas clairement la disposition à propos de laquelle la question préjudicielle devrait être posée.

En supposant que la question devrait viser le paragraphe 11 de l'article 30bis qui précise que cet article « *reste applicable en cas de faillite ou de tout autre concours de créanciers de même qu'en cas de cession, saisie-arrêt, nantissement, dation en paiement ou d'action directe visée à l'article 1798 du Code civil* », il y aurait lieu de constater que la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 46/2002 du 13 mars 2002, s'est déjà prononcée sur le fait qu'en cas de faillite de l'entrepreneur, la responsabilité solidaire est maintenue.

On relèvera qu'à cette occasion, la Cour constitutionnelle n'a pas eu beaucoup de commisération pour celui qui contracte avec un entrepreneur enregistré puisqu'elle a justifié sa décision par les considérations suivantes :

« (...) il n'est pas déraisonnable d'assortir le régime de l'enregistrement des entrepreneurs de dispositions créant des obligations pour ceux qui contractent avec eux, de manière que les cocontractants sachent, s'ils souhaitent s'entendre avec un entrepreneur qui ne serait pas enregistré, qu'ils risquent d'être partiellement tenus au paiement des dettes fiscales et des cotisations sociales dont cet entrepreneur serait redevable. L'on vise ainsi à ce que nul n'ait intérêt à recourir aux services d'entrepreneurs non enregistrés (Doc. parl., Sénat, 1977-1978, n° 415-1, p. 38). (...) »

La mesure en cause n'est pas disproportionnée, en ce qui concerne la situation des autres créanciers, compte tenu des objectifs de garantir les intérêts du Trésor et de la sécurité sociale ainsi que de lutter contre les pratiques des pourvoyeurs de main-d'oeuvre. La procédure de recouvrement des charges publiques a pu, à cet égard, afin de permettre aux pouvoirs publics de remplir leurs engagements vis-à-vis de la collectivité, déroger dans une certaine mesure au droit commun » (arrêt n° 46/2002 du 13 mars 2002, B.5.2. et B.5.3.).

Pour le reste, en supposant que la question envisagée concerne l'incidence de l'excusabilité du failli, il y aurait lieu, comme l'a d'ailleurs fait le premier juge, d'avoir égard au fait que la Cour constitutionnelle a déjà décidé que la disposition qui fait de l'excusabilité du failli une mesure de faveur qui lui est personnelle, n'a pas d'effets disproportionnés.

Dans ces conditions, il n'y a pas matière à poser une question préjudicielle.

12. Il est exact (cfr ci-dessus n° 7) que la majoration prévue en l'absence de retenue effectuée à l'occasion des paiements, peut être réduite en cas de circonstances atténuantes.

La société n'établit pas toutefois les circonstances atténuantes dont il y aurait lieu de tenir compte en l'espèce : pour autant que de besoin, on rappellera que c'est à un entrepreneur radié depuis plus de 7 ans qu'il a été fait appel.

13. Enfin, le décompte des sommes réclamées par l'ONSS (en ce compris la majoration pour absence de retenue), n'est pas comme tel discuté.

En l'absence de pièces permettant de considérer que la société est malheureuse et de bonne foi, il n'y a pas lieu de lui accorder des termes et délais.

Le jugement doit en conséquence être confirmé et la société doit être condamnée aux frais de signification du jugement et aux dépens d'appel.

Par ces motifs,

La Cour du travail,

Statuant après un débat contradictoire,

Après avoir entendu l'avis oral conforme de Monsieur M. PALUMBO, avocat général, avis auquel a été répliqué,

Dit l'appel recevable mais non fondé,

Confirme le jugement en toutes ses dispositions,

Condamne en outre la société AAA aux frais de signification du jugement, soit 123,05 Euros et à l'indemnité de procédure d'appel, soit 650 Euros.

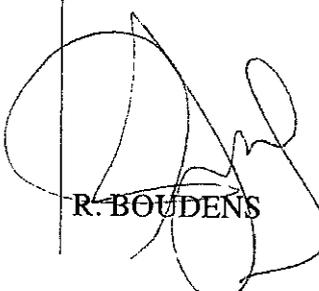
Ainsi arrêté par :

J.-F. NEVEN Conseiller

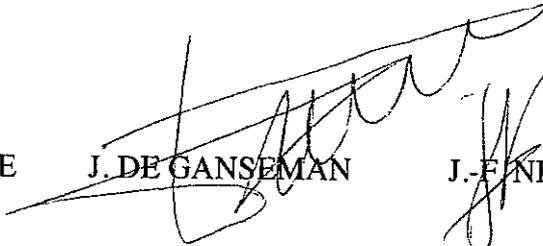
J. DE GANSEMAN Conseiller social au titre employeur

P. LEVEQUE Conseiller social au titre de travailleur ouvrier

et assistés de R. BOUDENS Greffier délégué

 R. BOUDENS

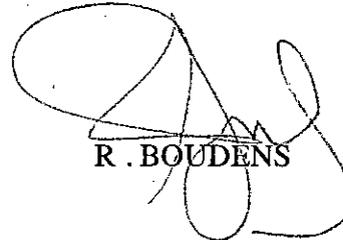
P. LEVEQUE

 J. DE GANSEMAN

J.-F. NEVEN

Monsieur P. LEVEQUE, Conseiller social à titre de ouvrier, qui a assisté aux débats et participé au délibéré dans la cause, est dans l'impossibilité de signer le présent arrêt.

Conformément à l'article 785 du Code Judiciaire, l'arrêt est signé par Monsieur J.-F. NEVEN, Conseiller à la Cour du Travail, et Monsieur DE GANSEMAN, Conseiller social à titre d'employeur.

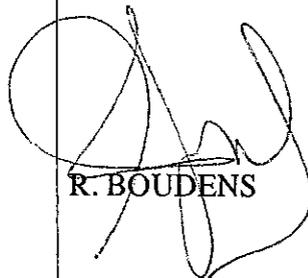


R. BOUDENS

L'arrêt est prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le sept septembre deux mille onze, où étaient présents :

J.-F. NEVEN Conseiller

R. BOUDENS Greffier délégué



R. BOUDENS



J.-F. NEVEN